

A DENÚNCIA NA SISTEMÁTICA DA LEI N.º 4.611/65 (*)

Alvaro Azevedo Gomes
Promotor Público em Porto Alegre

Com o advento da lei 4.611/65 modificou-se substancialmente o procedimento dos feitos envolvendo os delitos de lesões corporais culposas e homicídios culposos. Antes, no regime do art. 539 do CPP, estabelecia-se a denúncia como peça acusatória vestibular e após passou-se a optar pelo rito dos arts. 531 a 538 do referido diploma. Vantagens ou desvantagens é o que pretendemos analisar.

A quase totalidade dos doutrinadores manifestou-se contra a lei 4.611/65. E. MAGALHÃES NORONHA ("Curso de Direito Processual Penal", pág. 421) é um deles; J. A. PIMENTA BUENO ("Apontamentos sobre o Processo Criminal Brasileiro", pág. 106) combate a idéia do juiz-acusador; FREDERICO MARQUES in "Elementos de Direito Processual Penal", vol. 3, pág. 132, é outro que rebate a idéia do legislador por quebrar a "ortodoxia acusatória do C. P. P."; o Promotor Público de São Paulo, JÚLIO CESAR RIBAS (Justitia, vol. 65/302) é incisivo ao dizer que a lei 4.611/65 "compareceu à festa sem ser convidada" e "persiste em continuar existindo, e com ela a justiça fica cotidianamente tentando todas as conciliações possíveis a partir de inúmeras aberrações, não fora o próprio sistema de se iniciar a ação penal com portaria ou auto de prisão em flagrante uma aberração."

Poder-se-ia continuar citando autores e pesquisadores e transcrevendo seus pontos de vista, o que porém é impossível pela limitação de espaço imposta pelo regulamento do Seminário. Basta que se diga mais, que até já se levantou a inconstitucionalidade da lei 4.611/65 perante o STF, através da Procuradoria da Justiça do Paraná, conforme se poderá ver no Recurso

(*) Trabalho premiado em 2.º lugar no 4.º Seminário de Estudos e Debates, realizado em Porto Alegre, em 21 e 27 de dezembro de 1973.

de Habeas-Corpus n.º 43.362 (Rel. Min. Victor Nunes Leal) in RTJ, vol. 41, pág. 260. A lei foi tida constitucional, inobstante as lacunas e imprecisões que o próprio STF veladamente reconheceu.

Embora a palavra do Supremo, a tese do Promotor de S. Paulo, JORGE LUIZ DE ALMEIDA, — “Da inconstitucionalidade da Lei 4.611, de 1965” — defendida no curso de especialização de Direito Judiciário Penal, realizado na Faculdade de Direito da Universidade de S. Paulo, foi aprovada com grau 10. (Justitia, vol. 65/55).

Diante dos fatos, pois, se a lei 4.611 não é inconstitucional (e não o é porque isto afirma o STF) não se pode negar que ela é inconveniente. Altamente inconveniente e tecnicamente falha. Inconveniente porque desloca a acusação de seu órgão natural para o juiz ou delegado e imperfeita porque não soluciona vários problemas, tais como o da possibilidade ou não do assistente da acusação na fase judicialiforme.

A respeito deste último aspecto, que poderia ser objeto de uma tese, deve-se dizer que há um acórdão em Embargos Infringentes n.º 15.515, do 1.º Grupo de Câmaras do TACRIM de São Paulo que, por maioria de votos, admitiu a atuação do assistente antes da interferência do P. M.. Registre-se porém que o Promotor HÉLIO DE QUADROS ARRUDA manifestou-se contra (Justitia, vol. 72/225).

Parece assim não haver dúvidas sobre as lacunas da lei 4.611/65, que por si só ensejariam sua revogação.

Mas não tendo acontecido tal revogação e não sendo inconstitucional a lei, deve-se trabalhar com ela cotidianamente. Entendeu-se então minimizá-la, ou seja, aplicar-se uma hermenêutica restritiva e sempre que houver uma possibilidade de escapar-se à lei 4.611, e seu rito contravencional, isto deve ser aproveitado.

Em 15 de outubro de 1971 a Procuradoria Geral da Justiça de São Paulo, por seu então titular, FRANCISCO PAPATERRA LIMONGI NETO, lançou uma circular sem número onde recomendava uma interpretação para o art. 1.º, § 1.º, da lei 4.611/65 (permanecendo a autoria do crime ignorada por mais de 15 dias proceder-se-á a inquérito policial). É o seguinte o raciocínio: “autoria do fato e autoria do crime são coisas distintas. É possível, p. ex., que no mesmo dia da ocorrência, a autoridade policial ou judiciária saibam quem é o autor do fato, mas necessitem realizar diligências, além do prazo de 15 dias, para apurar a existência de crime culposo, o qual só se caracteriza quando o resultado lesivo foi causado por imprudência, negligência ou imperícia”. E segue: “Nessa linha de raciocínio, parece perfeitamente razoável admitir-se que a lei 4.611 instituiu o rito sumário para

o homicídio culposo e lesão corporal culposa, tão só para as hipóteses em que, no prazo de 15 dias, se colham elementos a respeito da autoria e do fato típico. Fora daí, nos termos da lei, o que cabe é inquérito.”

A Polícia de São Paulo também tomou posicionamento e fixou seu ponto de vista na Resolução SSP-45, de 23.9.71 que diz: “Considerando que ‘autoria do crime’ não se confunde com ‘autoria do fato’ uma vez que somente há crime, quando presente todos os seus elementos constitutivos; Considerando que o crime culposo só se caracteriza quando o agente dá causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia; Considerando que, na generalidade dos casos, a autoridade policial embora tenha conhecimento imediato do fato, nem sempre dispõe de informações a respeito da autoria do crime e de todos os seus elementos constitutivos” etc., etc., resolve: “Fica recomendado às autoridades policiais, nos casos previstos na lei 4.611, de 2/4/65, a imediata instauração do inquérito, sempre que, nos 15 dias seguintes à ocorrência do fato, não seja possível a colheita de informações a respeito da autoria do crime e de todos os seus elementos constitutivos.”

Estes entendimentos nasceram de um acórdão do STF, em Recurso de Habeas Corpus n.º 43.362, já citado acima, Tribunal Pleno, Matéria Constitucional, rel. Min. Victor Nunes Leal, cuja ementa é a seguinte: “1) Não é inconstitucional o art. 1.º da lei 4.611/65 que faculta ao juiz a iniciativa da ação penal nos crimes indicados. Precedentes legislativos: CPP, art. 531; L. 1.521/51, art. 10; L. 1.508/51, art. 1.º; L. 6.259/44, art. 1.º 2) Razoável a interpretação que também admite a denúncia do M. P., sem prejuízo da iniciativa do juiz ou da autoridade policial. O decisório está na RTJ, vol. 41, pág. 260.

São Paulo, sempre na liderança, de imediato adotou a tese: transcorridos 15 dias do fato, não havendo portaria policial ou judicial, cabe denúncia do Ministério Público:

“Lesão Corporal Culposa. Acidente de trânsito. Ação Penal movida por denúncia do Ministério Público. Pretendida ilegitimidade de parte. Inocorrência. Fato cometido há mais de 15 dias, quando aquela peça foi oferecida. Preliminar repelida. Inteligência dos arts. 129, § 6.º, do Código Penal e 1.º, § 1.º, da Lei 4.611 de 2 de abril de 1965.

Ainda que devesse a ação penal por acidente de trânsito ser instaurada mediante portaria, é permissível também a sua movimentação por denúncia, uma vez decorridos 15 dias do fato incriminante, seja qual for

o motivo do retardamento." (Ac. da 4a. Câm. do . . TACRIM de S. P., com voto vencido do 3.º Juiz, que acolhe a preliminar de nulidade do processo).
E segue:

"Não se reconhece porém o alegado vício. Conforme se vê das cópias de veneráveis acórdãos que mandou juntar a fls., tem o relator sempre entendido que a lei 4.611 deve ser interpretada na acepção de que uma vez transcorridos 15 dias da data do fato incriminado e seja qual for o motivo do retardamento, ao Ministério Público e só a este se devolve a iniciativa da acusação. Reputam os demais eminentes titulares desta Egrégia Câmara que em tais hipóteses, conquanto seja admissível a instauração por portaria, permissível é também a denúncia. Neste último sentido pronunciou-se aliás em sessão plena, o Excelso Pretório, ao julgar, a 30 de novembro de 1966, o Recurso de H. C. n.º 43.362, e que foi relatado pelo Exmo. Min. Victor Nunes Leal (RTJ, vol. 41, julho de 1967, pág. 260). Na espécie o fato incriminado foi cometido há mais de dezenove meses e, mesmo à data da denúncia, já tinha mais de 15 dias. Não há, pois, no caso, nulidade reconhecível a esta altura" (Revista dos Tribunais, vol. 388/281).

E os acórdãos se sucederam. Em São Paulo a matéria é praticamente pacífica: passados 15 dias do fato e não tendo havido portaria, seja porque motivo for, o Ministério Público também passa a ser parte legítima para agir, podendo denunciar. É o princípio da reversão da titularidade da ação penal. Diz-se também porque inobstante a passagem dos 15 dias de inação a autoridade policial ou judicial pode baixar portaria, evidentemente se ainda não houver denúncia, e esta portaria é válida. A reversão da titularidade, pois, não é absoluta mas co-dividida, embora a denúncia tenha a propriedade de prevalecer e afastar as portarias. Alguns entenderam mais radicalmente: passados 15 dias só o Ministério Público poderia agir; portaria judicial expedida (ou policial também) após este prazo seria nula e viciaria o processo assim começado. Veja-se a jurisprudência atualíssima:

"A jurisprudência, depois de certa vacilação, inclinouse, hoje, decisivamente no sentido de proclamar que, transcorridos mais de quinze dias do fato e não iniciada, por qualquer motivo, a ação penal, aquele órgão (o Ministério Público) também será parte

legítima, para proceder mediante denúncia, mas sem prejuízo da iniciativa do Juiz ou da autoridade policial. Vale dizer que a instauração do processo por portaria é sempre possível; a menos que, ultrapassado aquele prazo de 15 dias, o Ministério Público venha a tomar a si o encargo de exercer o **jus perseguendi**" (Ap. Crim. n. 53.575, Barretos, 5a. Câm. TACRIM, SP., em 24/4/1973 — v. un., rel. Juiz Fernando Prado).

Foi dito que havia uma ala mais radical que entendia que após os 15 dias só o M. P. poderia denunciar; portarias expedidas depois deste prazo seriam nulas. É a posição do Juiz do TACRIM, 4a. Câm. de S.P., Dr. Azevedo Júnior, que sustentou o ponto de vista em vários julgados, contra a maioria. O Tribunal de Alçada posicionou-se contra o Juiz mencionado, dando validade à portaria seródia.

O entendimento, pois, de que o único ponto em que a denúncia seria possível na lei 4.611 seria aquele em que se desconhecesse a autoria do fato em 15 dias, está superado. Não é preciso que, sucedido um delito de trânsito, v.g., só depois de quinze dias se venha a saber quem o ocasionou, para então denunciar-se. Basta que neste lapso não se tenha baixado portaria, por qualquer motivo, para que ao Ministério Público se abra a possibilidade de denunciar. É o entendimento moderno e que deve ser adotado em nosso Estado por devolver ao Promotor a sua faculdade natural que é a de exercer a titularidade da ação penal.

CONCLUSÕES

1. — A lei 4.611/65 é falha e eivada de inconvenientes, motivo porque o aplicador, em atitude de lícita defesa, deva acolher jurisprudência séria que venha restringir-lhe o âmbito.

2. — O Ministério Público, na condição de titular da ação penal, por seus órgãos de pesquisa e corregedoria, deve difundir no âmbito da instituição tal jurisprudência, com o fito de lançar esclarecimentos aos Promotores Públicos e fazer com que estes fiquem informados de pontos de vista que reforcem as suas prerrogativas de **dominus litis**.

3. — Deve-se dar ao art. 1.º, § 1.º, da Lei 4.611, de 2/4/65, a interpretação mais ampla possível, acatando-se os julgados paulistas que dispõem:

- a) transcorridos mais de 15 dias do fato e não iniciada, por qualquer motivo, a ação penal, o Ministério Público também será parte legítima para proceder mediante denúncia (princípio da reversão da titularidade da ação penal co-dividida);
- b) as autoridades policial e judicial, se não tiverem baixado portaria no prazo de 15 dias, inobstante isso, não perdem a condição de fazê-lo sem vício algum ao processo, salvo se o Ministério Público já houver denunciado;
- c) é de se estabelecer a distinção entre autoria do fato e autoria do delito. O autor do fato é constatável pela simples vinculação do agente ao evento. A autoria do delito implica em se imputar a outrem além da autoria do fato, a modalidade de culpa (em se tratando de delito culposos) ocorrida e todos os demais elementos fundamentais da tipicidade.